<36613876420010

<36613876420010

7 Bayer. Staatsbibliothek

# Bibliothek
# für die
# peinliche
# Rechtswissenschaft
# und
# Gesetzkunde.

von

L. H. von Almendingen

D. P. J. A. Feuerbach

und

D. K. Grolman.

---

Zweiter Band. Drittes Stück.
[= Feuerbach, Kritik Th. I]

&

Dritter Band. Erstes Stück.
[= Feuerbach, Kritik Th. II. III.]

---

Giessen 1804
bey Tasché und Müller.

# Kritik

des

Kleinschrodischen Entwurfs

zu einem

# peinlichen Gesetzbuche

für die

Chur-Pfalz-Bayrischen Staaten.

---

Von

Dr. Paul Johann Anselm Feuerbach,

Churpfalzbayrischem wirkl. Hofrathe u. ordentl. Professor des gem. Civil- und Criminalrechts auf der Universität zu Landshuth.

---

Erster Theil.

---

Giesen bey Tasché und Müller.
1804.

BAYERISCHE STAATS-BIBLIOTHEK MUENCHEN

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

## Erster Theil.

# Allgemeine Kritik des Entwurfs.

# Einleitung.

Unter den Begebenheiten, welche das Menschengeschlecht in seinem Streben zum Bessern aufhalten, welche die Ketten des Vorurtheils enger zusammen ziehen und es durch diese mit verjüngter Liebe an das Alte fesseln, unter diesen Begebenheiten stehen — nicht im untersten Rang — mislungene Reformationen. Von jeher setzte sich den Fortschritten der Menschheit der Geist der Gewohnheit und Trägheit entgegen, welcher den wankenden Thron seines finstern Reichs gegen die Macht der Vernunft zu schützen, immer ein hohes In-

teresse hat. In einem Zeitalter der Vernunft (warum sollten wir nicht das Unsrige so nennen dürfen?) ist jedoch sein Widerstreben umsonst, so lange er sich nur seiner eigenen Waffen in dem ungleichen Kampfe mit der Vernunft bedienen kann. „So war es, so ist es, so muß es bleiben:“ — Diese Formel, die in den Tagen der Finsterniß eine magische Kraft besitzt, gleicht in den Zeiten des Lichts dem Gemurmel eines Truggespenstes, das am hellen Mittage spuckt. Ganz anders, wenn es jenem Dämon glückt, sich selbst der Waffen der Vernunft zu bedienen, wenn er in ihrer Gestalt erscheinen und in ihrer Sprache reden kann. Und dieses kann er, wenn er das glänzende Beispiel einer verunglückten Neuerung für sich geltend zu machen vermag, wenn er sagen kann; „seht dort die

Strafen meines verletzten Rechts! seht, dort wollte man weiter und man kam zurück; man suchte das Neue, aber man fand nur ein neues und schlimmeres Uebel; man zerstörte das alte Gebäude, das, wenn gleich regellos, doch durch sein Alter befestigt und in welchem, wenn gleich unbequem — doch zu wohnen war, aber, merkt es Euch zur Warnung, das neue Gebäude stürzte in sich selbst zusammen, und begrub die Bewohner unter seinen Trümmern!“ In diesem Geist spricht die Trägheit nach mißlungenen Reformationen und ihre Sprache überredet, wenn sie gleich nicht überzeugt, macht wenigstens muthlos und schüchtern und, leider, dann hat sie schon genug gethan. Die Menschen gewöhnlicher Art brechen nicht selbst sich Bahnen, werden nicht durch das Mislingen des Strebens

anderer zur höhern Kraft emporgehoben, um auf besseren Wegen das Bessere zu suchen. Sie stehen am Ende des Weges auf dem die Muthigen vorangehen, sie warten still auf den Ausgang, sie kommen, wenn gleich langsam nach, sobald es glückt, aber ein Fehltritt ihres Beyspiels schreckt sie auf immer zurück und ruhig senken sie ihr Haupt auf den Polster der Trägheit nieder. Eine Revolution, sie geschehe im Reiche des Denkens oder des Handelns, ist daher nicht bloß um ihrer selbst willen, ein Gegenstand des allgemeinen Interesse's sondern auch um des Beyspiels willen, das sie für andere giebt. Denn ihre Wohlthaten und ihre Nachtheile, ihr Seegen oder ihr Fluch beschränken sich nicht nur auf den Kreiß, für den sie zunächst berechnet ist, sie werden als Muster zur Nachah-

mung, oder als Beyspiel zur Abschreckung ein Antheil des Menschengeschlechts.

Unser Vaterland empfindet schon längst die Last einer Criminalgesetzgebung, welcher, zusammengesetzt aus den ungleichartigsten Bruchstücken, gerade das wichtigste Erforderniß, die Einheit mangelt; die größtentheils, vielleicht ihren Zeiten eine Wohlthat, für die unsrigen nur das Denkmal eines finstern Jahrhunderts ist; die wir nicht befolgen können, ohne sie zu verdammen und der wir doch nicht ungehorsam seyn dörfen, ohne durch unsre ungerechte Willkühr uns selbst zu strafen. Schon lange empfand es diese Last und wenn es vielleicht ehemals noch mit einiger Hofnung auf seine Gesetzgeber blikte, so giebt es gewiß wenigstens jetzt auch diese fromme Hofnung auf, wo die Erfahrung so demü-

thigende Wahrheiten so laut und furchtbar gepredigt hat. Nur wer noch Wünsche des Herzens auf Kosten des Verstandes wagt, kann auf eine Reformation der gemeinen Criminalgesetzgebung durch eine neue gemeine Criminalgesetzgebung hoffen. Auf die einzelnen Nationen in Deutschland sehe jetzt der Freund des Bessern mit seiner Hofnung hin; nur das Gute, das diese sich selber schaffen, wird in Deutschland werden, nur das Böse, dem sie mit eigner Kraft entgegenwircken, das wird vergehen. Eine weise Criminalgesetzgebung eines einzelnen Staats, haltbar in ihren Gründen, bewährt durch ihre Folgen, breitet sich vielleicht dereinst über Deutschland wohlthätig aus, und giebt der längst entflohenen strafenden Gerechtigkeit von neuem ihre Herrschaft wieder. Ich sage: der längst ent-

flohenen Gerechtigkeit. Denn wo ist Gerechtigkeit, wenn die Willkühr herrscht? wenn die Gesetze durch Barbarey empörend, durch Unbestimmtheit verwirrend, durch Alter entnervt, durch den Geist der Zeit verspottet sind?

Die Reform einer Criminalgesetzgebung in Bayern erscheint mir daher nicht blos als eine Angelegenheit dieses edlen deutschen Volks, das, ergriffen und geleitet durch den großen Genius eines **Maximilian Joseph**, welchen die Vorsehung wählte zur Gründung eines Reichs der Vernunft und Gerechtigkeit, als ein Beyspiel und Muster für alle Völker Deutschlands sich erhebt. Sie stellt sich mir, eben um dieses Beyspiels willen, als eine Angelegenheit der Menschheit dar, in welcher ein jeder durch die Sache selbst zur Theilnahme

aufgefodert ist. Aber nicht blos zur Theilnahme, auch zur Wahrheit, zur unbedingten, durch keine Furcht gebeugten, durch keine Neben-Rücksichten beschränkten Freymüthigkeit. Da darf nichts ausser der Wahrheit gebieten, wo es die Gerechtigkeit und das Wohl von Millionen, wo es das Glück oder Unglück künftiger Jahrhunderte gilt, wo schon kleine Misgriffe gefährlich, große Irrthümer aber für Staatswohl, Menschenrecht und Menschenglück von unersetzlichem Verderben sind.

Der vorliegende Entwurf zu dem Bairischen Criminalkodex gewinnt bey dem ersten Ueberblick durch den Anschein der Vollständigkeit, vorzüglich aber durch seine schonende Milde und durch die Aneignung verschiedener Wahrheiten, Beyfall und Billigung. Dieser Beyfall verschwindet je

weiter man in ihn eindringt, je mehr man ihn mit sich selbst und mit den anerkanntesten Grundsätzen der Gesetzgebung vergleicht. Dann findet man nur zu bald, wie weit er nach Zweck, Form und Inhalt hinter seinem Ziel zurückgeblieben sey; wie sehr er auf der einen Seite durch Unterlassungen und die gefährlichsten Lücken, auf der andern durch die Unbestimmtheit seiner Begriffe, durch schwankende oder unwahre gesetzliche Voraussetzungen; durch eine Menge von Sätzen, die entweder gar keinen Sinn und undenkbare Gedanken geben oder in direktem Widerspruch einander sich aufheben; wie sehr er durch Theorien oder Strafbestimmungen, deren Anwendung sogar physisch unmöglich und undenkbar ist; durch Vernachläßigung alles Verhältnisses zwischen Verbrechen und Verbrechen, so

wie der Proportion zwischen dem Verbrechen und der Strafe; bald durch grausame Nichtachtung der Rechte des Bürgers, der mit allem was er ist und hat, dem blinden Ungefähr richterlicher Willkühr zum Spielwerke hingeworfen wird, bald durch eine Art von Milde, die nicht Milde, sondern gefährliche und schwachmüthige Nachsicht gegen die Verbrecher heissen darf, weil sie die schwärzesten Missethaten, wie Kleinigkeiten behandelt und den Missethäter privilegirt auf Kosten der Sicherheit rechtlicher Bürger; wie sehr er durch alles dieses, nicht blos in einzelnen Punkten, sondern ohne Ausnahme in allen seinen Theilen, die Regeln der Logik, die Gesetze des Rechts, die Maximen der Klugheit beleidige. Ist wohl eine Revolution dieser Art der Aufopferungen werth, die mit jeder Revolu-

tion nothwendig verbunden sind? wäre nicht eine partielle Verbesserung des Alten wohlthätiger, als eine vollständige Reform, durch ein Gesetzbuch, das, auf diesen Entwurf gebaut, gewiß nicht vorwärts, aber gewiß rückwärts führen würde? Ich habe mir öfters diese Frage bejaht. Vor den edlen und weisen Richtern, an welche zunächst meine Rede in diesem Werk gerichtet ist, und welche am besten entscheiden können, ob ich aus Wahrheit oder Irrthum rede, vor diesen erkläre ich diese Meynung hiemit öffentlich und feyerlich. Sie zu rechtfertigen und zu beweisen, ist das Thema und der Zweck dieser Kritik. — Vielleicht scheint es, als hätte ich schüchtern diese Meynung zurückhalten oder wenigstens verschleyern sollen, weil es denn doch möglich sey, daß ich irre. Aber wer nicht nach

den individuellen Ansichten seines Systems, seiner Parthey, seines Kopfes richtet; sondern blos nach den allgemeinen Gesetzen des Denkens, nach den nie bezweifelten, allgemein anerkannten Regeln der Wissenschaft — der spricht nicht allein seine Ueberzeugungen aus, sondern das nothwendige Urtheil Aller. Auch selbst die ungeheuchelte Achtung gegen den Mann, der um das positive Criminalrecht sich schon viele Verdienste erworben hat, dessen Name neben den vorzüglichsten Gelehrten dieses Fachs genannt wird, dem ich selbst bisher durch seine Schriften vieles zu danken habe; kann und darf mir keine engere Schranken setzen, als die des Anstandes und der Urbanität. — Dieser Gelehrte spricht in diesem Werk nicht einmal als Schriftsteller, sondern als Organ einer Nation; sein Werk

gehört in so fern ihm nicht mehr an, es steht, als wäre es ohne Verfasser durch sich selbst entstanden, als ein Object der freyen Beurtheilung da. Er selbst würde auch wohl denjenigen verachten, der in dieser Angelegenheit einem Schriftsteller schmeicheln oder nur durch schüchterne Unterlassung heucheln könnte. Und sind nicht die ältern Verdienste dieses würdigen Gelehrten so dauerhaft begründet, daß sie durch kein späteres Mislingen, am wenigsten durch das Mislingen eines noch niemand ganz gelungenen Versuchs, weder aufgehoben, noch vermindert, noch verdächtig werden können? *)

*) Selbst die größten Fehler dieses Entwurfs werden besonders durch den Umstand wenigstens verzeihlich, daß, wie man sagt, dem Verfasser nur der kurze Zeitraum eines Jahrs, für das große, umfaßende,

So will ich denn also reden, freymüthig und bestimmt, so wie Pflicht und Ueberzeugung es gebietet. Möge jeder Irrthum schnell verschwinden, der mir unbewußt entgeht! möge aber auch das Wahre und Gute, und wäre dessen nur wenig, mit aller Kraft der Ueberzeugung die Seelen der Edlen ergreifen, denen die Tugend den Willen und die Vorsehung die Macht gab, das Wahre und Gute unter den Menschen geltend zu machen!

---

verwickelte Problem, das er lösen sollte, verstattet war. In einem Jahr schreibt man kein brauchbares Compendium; am wenigsten ein gutes Criminalgesetzbuch.

KÖNIGLICHE STAATS-BIBLIOTHEK MUENCHEN

# Erste Abtheilung.

## Kritik dieses Entwurfs in Ansehung seiner Form.

### Erstes Kapitel.

#### Ueber den Umfang desselben, als eines Criminalgesetzbuches.

Welches ist der Umfang, den ein Criminalgesetzbuch haben muß? — Diese Frage ist aus zwey verschiedenen Hauptgesichtspunkten zu betrachten, wenn sie vollständig beantwortet werden soll.

Nach dem ersten Hauptgesichtspunkt muß

man auf die **Bestimmung** des Gesetzbuches reflektiren und sich fragen: soll und kann dasselbe eigentliches Volksbuch seyn, soll es selbst von dem Volke gelesen und verstanden werden, oder ist es nur zunächst für den Richter geschrieben? Das ist natürlich hier nicht die Frage: ob das Volck mit den Strafgesetzen bekannt zu machen sey? Gerade um seinetwillen werden sie ja gegeben; es muß sie kennen, wenn es nach ihnen gerichtet werden soll. Es kann aber mit den Strafdrohungen des Gesetzbuchs bekannt gemacht werden, ohne daß darum das Gesetzbuch selbst zum Vehickel der allgemeinen Mittheilung dieser Erkenntniß gebraucht wird.

Soll das Gesetzbuch selbst das allgemeine Lesebuch des Volks seyn, das Wort, Volk, in seinem weitesten Umfange genommen, so darf es 1) nichts enthalten, was nicht das Volk allgemein angeht, was nicht als **Norm und Bestimmungsgrund seiner Handlungen** betrachtet werden kann, es muß aber zugleich 2) nach

Form und Inhalt so eingerichtet seyn, daß auch der gemeine Mann, daß selbst der uncultivirte, wenn nur gesunde Verstand, ohne Schwierigkeit überall dessen Sinn zu fassen und selbst das Ganze zu übersehen vermag. Nach dieser Bestimmung des Gesetzbuchs wäre nicht nur der ganze Criminalproceß, welcher blos Regeln für das richterliche Verfahren angiebt, von dem Criminalkodex auszuschliessen; sondern auch die allgemeinen Grundsätze über die Verbrechen, über die Art der Anwendung der Strafgesetze, über die Imputation der Verbrechen, die Berechnung des Grades ihrer Strafbarkeit, des Dolus und der Culpa überhaupt rc., würden ganz jenseits der Grenze eines solchen Gesetzbuchs liegen. Diese Bestimmungen sind insgesammt blos für den Richter gegeben, um dessen Urtheil zu leiten und zu beschränken. Dem Volke wären sie unverständlich und unbegreiflich, und dienten nur dazu, um die ihm wichtigen Erkenntnisse

zu verwirren oder zu verbergen. Durch viele dieser Gesetze, besonders des Processes würde überdies der schlaue Bösewicht in das Innere des gerichtlichen Verfahrens eingeweiht und ihm der Weg gezeigt werden, auf dem er am sichersten dem Arme der strafenden Gewalt entschlüpfen kann. Nach einer kurzen aber allgemein verständlichen Einleitung über Verbrechen und Strafen überhaupt, müste daher der Gesetzgeber sogleich zu den einzelnen Verbrechen und deren Strafen übergehen und mit Endigung dieses Haupttheils sein Gesetzbuch beschliessen. Selbst in dem besondern Theil dieses Werks müste alles Detail, alle feinere Unterscheidung der Begriffe, der verschiedenen Modificationen und Abstufungen der Strafbarkeit einzelner Fälle eines Verbrechens sorgfältig vermieden und jeder Gattung von Verbrechen gleichsam nur im Bausch und Bogen ihre Strafe bestimmt werden. Jede feinere Berechnung würde die Popularität und Verständlichkeit

schlechterdings aufheben. Nach der Idee, die ich hier gezeichnet habe, ist Josephs II. peinliche Hals-Gerichtsordnung für die Oesterreichischen Staaten, eingerichtet, und sie erreicht, eben weil sie nur wenige Blätter füllt, den Zweck der Popularitäk. Allein was auf diese Art an Popularität gewonnen wird, geht an der Gründlichkeit verloren. Indem ein solches Werk für die Bedürfnisse des Volks zureicht, ist es nicht hinreichend zur Begründung einer wohl organisirten und gerechten Criminalverfassung. Was in diesem Volkskodex entweder unberührt oder unbestimmt bleiben muste, darf darum nicht dem eignen Ermessen des Richters zu schaffen oder zu bestimmen überlassen werden. Es muß alles dieses in einem Staat, der auch das Recht in dem Verbrecher ehrt, durch vollständige Gesetze bestimmt seyn. Ein Kodex, wie der Josephinische, wird daher immer noch einen andern Kodex, die Pandecten des Criminalrechts, mag man nun diese Cri-

minalgesetzbuch, oder Instruction für den peinlichen Richter, oder wie sonst nennen wollen, nothwendig voraussetzen. Unter jeder Benennung aber wird alsdann dieses umfassendere Werk das eigentliche Criminalgesetzbuch in seinem wahren Verstande seyn. Gewiß lag ein Werk der lezten Art in der Absicht der hohen Bayrischen Regierung, mit der Bestimmung, daß alsdann aus diesem größeren Werk ein kurzer und faßlicher Auszug in die Hände des Volks gegeben werde, weil ein so vollständiges Werk, nach Ausdehnung, Form und Inhalt für das Volk schlechterdings untauglich ist. — Zwar könnte es scheinen, als wenn auf dem Weg, den das Preussische Criminal-Gesetzbuch genommen hat, jener doppelten Arbeit ausgewichen werden könne. Dieses schließt den Prozeß und die allgemeinen feineren Bestimmungen über Zurechnung der Handlungen und dergleichen von seinem Umfange aus und vereinigt dieses in einer besondern Instruction

für den Criminalrichter *): hingegen die besondern Verbrechen und deren Strafen, welchen eine kurze Einleitung über das Allgemeine vorangeschickt wird, stellt es in vollständiger Ausführlichkeit dar, welches denn das eigentliche Criminalgesetzbuch ausmacht, das einestheils zur Belehrung und Schreckuug des Volks, anderntheils zugleich als Norm für den Richter bestimmt ist. Allein schon von Globig **) hat gegen diese Einrichtung mit Grund erinnert, daß durch sie jener doppelte Zweck nicht erreichbar sey, und die gelehrte Vollständigkeit und detaillirte Durchführung, die, um nicht den Richter sich selbst zu überlassen, nothwendig war, der allgemeinen Brauchbarkeit ein unübersteigliches Hinderniß entgegensetze.

---

*) S. die Note *) zu S. 220. des Entwurfs zum Preuß. Ges. Thl. III.

**) Betrachtung bey dem Entwurf eines Criminalgesetzbuchs für die Preuß. Staaten. S. 39

Durch Plan und Inhalt kündigt sich der vorliegende Entwurf als die Grundlage eines Criminalgesetzbuchs in dem umfassendsten Sinne an. Nach diesem Zweck, ist Vollständigkeit sein erstes Gesetz. Daß er nicht den Richter über die wichtigsten Fragen ohne Antwort lasse, ist wenigstens die kleinste Foderung an denselben. Schwerlich wird sich behaupten lassen, daß ihr dieser Entwurf Genüge geleistet habe. Kann es z. B. für den Criminalgesetzgeber etwas wichtigeres geben, als den Richter über den Begrif von Dolus und Culpa, über die verschiedenen Arten beyder, über die Grade des Versehens durch bestimmte Regeln zu belehren. Allein nirgends umgeht unser Entwurf so sehr die dringendsten Schwierigkeiten, die doch durch einen Gesetzgeber gelößt werden sollten; nirgends beobachtet er über die wichtigsten Punkte ein so tiefes Stillschweigen und überläßt den Richter so durchaus sich selbst, als eben hier, wo der Richter am meisten von dem Gesetzgeber

befriedigende Regeln zu erwarten berechtiget ist und wo das Stillschweigen des letzten nothwendig eine totale Rechtsungewißheit bey der Anwendung der Gesetze zur Folge haben muß. Statt zu bestimmen, worin die Culpa bestehe und dadurch den Richter in den Stand zu setzen, das zufällige (nicht zuzurechnende) Verbrechen von dem culposen zu unterscheiden, giebt er uns in den Worten: „*Fahrlässigkeit oder Versehen*" (§. 37.) nur eine deutsche Uebersetzung des lateinischen Wortes Culpa; statt die Arten der Culpa anzugeben, übergeht er sie ganz mit Stillschweigen und leitet überdies den Richter irre, weil der §. 41. denselben zu glauben nöthigt, daß jede Culpa nur aus einem *Irrthum* entstehe, obgleich die Culpa aus verschuldetem Irrthum nur eine einzige Species unter den verschiedenen Arten der Culpa ist; statt die Grade der Culpa im Allgemeinen wenigstens in so weit zu bestimmen, daß dadurch die Urtheilskraft des Richters einen Leitfaden

erhalte, begnügt sich derselbe mit der Bemerkung (§. 40.), der Richter solle selbst in jedem einzelnen Fall beurtheilen, worinn die gröste, mittlere oder geringste Art der Culpa bestehe und giebt dann einige unbefriedigende Gesichtspunkte an (§. 41. 42.), nach welchen der Richter dieses selbst bestimmen soll; statt den verwirrenden und höchstpraktischen Streit über den *dolus indirectus* mit einer durchgreifenden Bestimmung zu entscheiden, beugt ihm derselbe durch einige wenige ganz unbefriedigende und kaum verständliche Worte (§. 35.) aus. — Das völlige Stillschweigen über einen zu bestimmenden Gegenstand ist nicht die einzige Ursache der Unvollständigkeit eines Gesetzbuchs. Diese kann gerade durch eine gewisse Art der Ausführlichkeit entstehen. Ein Gesetzbuch muß nicht allein über alle Gegenstände reden, die in seinen Umfang gehören, sondern es muß auch diese Gegenstände durch bestimmte, erschöpfende Begriffe und durch allgemeine umfassende Re=

geln beherrschen. Fälle und Beyspiele können nie von einer Gesetzgebung erschöpft werden, wenigstens kann diese nie gewiß seyn, daß sie nicht Fälle noch übersehen habe, oder daß nicht künftig die Erfahrung neue Fälle darbieten werde, an welche sie nicht denken konnte. Glaubt also eine Gesetzgebung durch das Detail einzelner Beyspiele und die Menge besonderer Bestimmungen den Mangel allgemeiner Begriffe und Regeln zu ersetzen, so wird sie eben durch ihre Ausführlichkeit unvollständig und voll Lücken seyn. Man braucht dafür in diesem Entwurf nicht lange nach Beweisen zu suchen. — Daß für den Richter wenig gesorgt sey, wenn man ihm einzelne Beyspiele von Gemüthszuständen aufzählt, in welchen alle Strafbarkeit aufhört, ist einleuchtend. Er bedarf einer allgemeinen Regel, nach welcher er in allen vorkommenden Fällen prüfen kann: ob er Straflosigkeit oder Strafbarkeit annehmen müsse? Von einem solchen Kriterium der Zu-

rechnungsfähigkeit überhaupt findet sich nicht die geringste Spur; blos ein Sätzchen über den Grad der Zurechnung steht an einem unrechten Ort (§. 17.), und dieses nennt der Entwurf, „den Grund aller Strafbarkeit" *); statt einer Regel, stehen nur so im Vorbeygehen unter der Rubrik „Milderungsgründe" die Bemerkungen da, daß Kindheit, Schlaf, Wahnsinn und dergleichen entweder immer, oder unter Umständen alle Strafbarkeit ausschliessen (§. 184. ff.). Nun ereigne sich aber in Bayern nur ein Fall, wie er sich in

---

*) Sollte der §. 17. den Grund aller Strafbarkeit überhaupt ausdrücken, so dürfte er nicht sagen: „Ein Verbrechen ist nur dann vollkommen strafbar ꝛc." Dann wäre er aber ganz falsch, dann müßte derjenige, der in fahrlässiger höchster Trunkenheit, oder im höchsten Zorn ein Verbrechen begeht, immer straflos seyn. Denn diese haben ja auch in dem Zeitpunkt der Begehung des Verbrechens den Gebrauch der Vernunft nicht.

Preussen (nach den Annalen der Preuss. Ges.) ereignet hat; es schlage ein Mensch, der eben aus einem Schlaf voll Träume von Raub und Mord erwacht, einen andern in der Schlaftrunkenheit todt, weil er diesen mit wachenden Augen für eine seiner Traumgestalten hält: der Richter wird für diesen Fall vergebens in seinem Kodex suchen. Man braucht nicht einmal so weit zu gehen: selbst die Raserey ist bey Aufzählung dieser Fälle übersehen worden, so wie in der Lehre von den Urhebern des Verbrechens (§. 61. ff.) der Bevollmächtigte, der Befehlende, der Rathertheilende als Arten von auctoribus delicti genannt werden, hingegen derjenige, der durch Drohung oder Zwang einen andern zum Verbrechen bestimmt hat, übergangen wird. Es wird uns die materielle Kritik noch viele andere Belege dieser Art aufstellen.

Das in diesem Entwurf überall sichtbare Bestreben, das Allgemeine nur in dem besondern darzustellen, führt in einer andern Rück-

sicht zu einer unzweckmässigen Vervielfältigung der gesetzlichen Bestimmungen, wodurch denn die Gesetzgebung eines ihrer edelsten Güter, die Einfachheit verliert, während sie nur an dem Volumen gewinnt. Der Entwurf erklärt, er wolle nicht im allgemeinen bestimmen, wie die verschiedenen Grade des Versuchs bestraft werden sollen (§. 56.); daher geht er bey jedem besondern Verbrechen oft in einer mehr als seitenlangen Reihe von §§. die verschiedenen Arten des Versuchs durch und bestimmt da im einzelnen die Strafe. Wer bey den verschiedenen einzelnen Verbrechen die Strafe der verschiedenen Versuche bestimmt, der muß doch schon eine allgemeine Regel vor Augen haben, die er nur hier auf das Besondere anwendet: sonst wäre ja sein Verfahren regellos. Nun denn! so drücke er diese Regel selbst bestimmt, allgemein verständlich und nach den praktischen Bedürfnissen des Richters eingerichtet, in Worten aus und räume ihr in dem allgemeinen

Theil, (der doch ohnedies für solche Regeln bestimmt ist) eine Stelle ein. Jene voluminösen besondern Ausführungen werden dann überflüssig und nur dann wird es für den Gesetzgeber selbst nöthig seyn, von dem Versuch bey den einzelnen Verbrechen zu reden, wenn er entweder von jener Regel eine Ausnahme machen will, oder wenn ihre Anwendung besondere Schwierigkeiten hat. Was ich von der speciellen Ausführung des Versuchs gesagt habe, gilt auch von der Fahrlässigkeit, für welche, noch ausführlicher als bey dem Versuch, nach allen von dem Entwurf angenommenen, jedoch unbestimmt gelassenen, Graden der Culpa, selbst in Beziehung auf die speciellen Modificationen des einzelnen Verbrechens, im Detail die Strafe bestimmt wird. Man könnte vielleicht zweifelnd fragen: ob denn auch solche allgemeine Regeln, welche zugleich für die Praxis zureichen, möglich seyen? Allein es scheint, als beantworte sich diese Frage von selbst.

Der zweyte Hauptgesichtspunkt, nach welchem der Umfang dieses Gesetzbuchs zu beurtheilen ist, wird bestimmt durch die Frage: soll dieses Gesetzbuch Criminalgesetzbuch im strengen Sinne, oder Strafgesetzbuch im weitern Verstande seyn? War jenes die Absicht, so muß es sich blos auf die eigentlichen Verbrechen beschränken, hingegen alle sogenannten Polizeyvergehen, Wucher, Dardanariat, Hurerey, Schwächung, Sodomie und dergleichen einem für sich bestehenden Polizey-Strafgesetzbuche vorbehalten. Ist das letzte der Zweck, so sind nicht blos die eigentlichen Verbrechen abzuhandeln, sondern es ist das vollständige Polizeystrafgesetzbuch mit dem eigentlichen Criminalkodex in einem Werke zu verbinden. Daß die erste Idee vorzuziehen sey, scheint keinen Zweifel zu leiden. Die Polizeyvergehen sind, worüber schon lange ein allgemeines Einverständniß unter den Rechtslehrern ist, von den Verbrechen ihrer Natur nach verschieden; sie

unterscheiden sich auch von diesem durch ihre Strafe und dürfen, wenn die Grundsätze der Gesetzgebungspolitik genau beobachtet werden sollen, selbst nicht vor dieselbe Justizbehörde mit den Criminalverbrechen gezogen werden. Die Natur der Sache scheint daher eine Trennung des Policeystrafkodex von dem Criminalkodex zu fordern. Der vorliegende Entwurf befolgt weder den ersten, noch den letzten Plan; ist weder ein eigentliches peinliches (Criminal-) Gesetzbuch, noch ein Strafkodex im weitern Verstande; enthält für ein Criminalgesetzbuch zu viel, denn es sind auch anerkannte Polizeyvergehen in denselben aufgenommen, z. B. Blutschande, Schändung, Sodomie, Hurerey; für einen Strafkodex viel zu wenig, weil nur solche Polizeyvergehen darin vorkommen, die bisher in den Compendien des alten Criminalrechts unter den Verbrechen

standen *). Und warum wird das Polizey-vergehen des Wuchers (§. 1133.), des Darda-

---

*) Das eben jetzt erschienene neue Gesetzbuch für die Oestreichische Monarchie, dessen Besitz ich der Güte eines ehrwürdigen Mitgliedes der hohen Gesetzcommission verdanke, drückt auf das vollkommenste die Idee aus, die ich mit einem Strafgesetzbuch verbinde (Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizey-Uebertretungen. Wien 1803.) Der erste Theil besteht aus dem eigentlichen Criminalgesetzbuch, handelt von den Verbrechen, deren Strafen und dem Criminalproceß; der zweyte, scharf davon getrennte, Theil, beschäftigt sich (S. 1—216.) mit den Polizeyvergehen, den Polizeystrafen und dem Proceß bey Polizeyvergehen. Die bloße Uebersicht des Inhalts dieses zweyten Theils muß auch sogleich jeden überzeugen, daß ein Criminalist dem Entwurf zu diesem Theile des Gesetzbuchs schlechterdings nicht gewachsen sey. Nur ein mit dem Polizeywesen des besondern Landes völlig vertrauter und in der Theorie der Polizeywissenschaft

nariats (§. 1134.) und andere ausdrücklich an ein Polizeygesetzbuch zurückgewiesen, wenn Vergehen desselben Characters in dem peinlichen Gesetzbuch ihre Stelle finden, gleichsam als wären sie wirkliche Criminalverbrechen? Sollte auch diese Ueberschreitung der Grenzen eines Criminalgesetzbuchs blos eine kleine Unvollkommenheit seyn; so hätte sie doch vermieden werden sollen, weil ein Werk, das eine Reform begründen soll, in jeder Rücksicht das Vollkommene, Vollendete, seinem ganzen Umfange nach, sich zum Ziel setzen muß.



---

durchaus bewanderter Mann, kann in Vereinigung mit einem Criminalisten hier etwas brauchbares und vollständiges leisten.

## Zweytes Kapitel.

### Ueber die Sprache und Fassung der Gesetze in diesem Entwurf.

Die wahre und würdige Sprache eines Gesetzes ist einfach, aber bündig; klar, aber auch deutlich. Der Gesetzgeber giebt keine Deductionen und spricht nicht durch philosophische Kunstwörter; er zeigt seinen philosophischen Geist in dem Umfassenden, in der Tiefe und Wahrheit seiner Gedanken, nicht in dem philosophischen Gewand; er spricht die Sprache seines Volks mit dem hohen klaren Sinn des Denkers und seine Simplicität ist in Eintracht mit der Richtigkeit und Präcision der Ideen; obgleich allen verständlich, ist doch jeder seiner Sätze dem Denker eine reiche Quelle der Gedanken. Unser Entwurf spricht weniger in dem Ton des Gesetzgebers, als eines Lehrers,

der bald in Schlüssen deducirt, bald, um sich verständlich zu machen, durch Entwickelungen und Ampliationen sich erklärt und nur zu oft die Präcision und Deutlichkeit einem mißverstandenen Streben nach Verständlichkeit aufopfert. Er sucht die Verständlichkeit in der Ausführlichkeit oder vielmehr in dem Zerstückeln und Ausdehnen der Gedanken. Jede, auch die kleinste nähere Bestimmung, die oft durch ein einziges Wort, am gehörigen Ort eingeschaltet, hätte ausgedrückt werden können, erhält ihre eignen Paragraphen, die, oft durch Zwischensätze getrennt, erst wieder in ein gediegenes Ganzes eingeschmolzen werden müssen, wenn die Totalvorstellung daraus hervorgehen soll. Wenn, (um aus einer unübersehbaren Menge von Beyspielen der Weitschweifigkeit nur einige anzuführen) in fünf besondern §§. (§. 284. 298 — 301.) besonders ausgeführt wird, daß freywilliges Geständniß, Armuth, bisheriger guter Lebenswandel, Stand und

Würde des Verbrechers, Bekehrung zur christlichen Religion, Verdienste um den Staat und besondere Geschicklichkeit Milderungsgründe — **nicht** seyn sollen, so hätte alles dieses in dem Schluß-Sätzchen: „Ausser den angeführten „Milderungsgründen soll hinfort keiner in Be„trachtung gezogen werden“ vollständig erschöpft werden können. Ja, mit *einem einzigen* Wörtchen hätte es sich erschöpfen lassen: Konnte denn nicht gesagt werden: „Folgende „Milderungsgründe sollen *allein* in Betracht „kommen, nemlich 2c.?“ Die §§. 859—862. können, ohne Verlust eines einzigen Gedankens auf den Satz zurückgebracht werden: „Wer ei„nen Mord als Mittel angewendet hat, um „einen Diebstahl oder Raub zu begehen, der „ist Raubmörder, er habe die Entwendung „selbst vollbracht oder nicht, es sey die That „auf einer Landstraße oder an einem andern „Ort vollbracht worden.“ So sind die §§. 865—870. in dem Sätzchen enthalten: „Wenn

„jemand einen Mord deswegen vollzieht, weil „er dazu um einen Lohn gedungen worden, so „ist derselbe, ohne Rücksicht auf Größe oder „Art des erlangten oder versprochenen Vor„theils, des gedungenen Mordes schuldig.“ Der §. 868. und 869. wiederholen nur, was in dem Begriffe schon gesagt ist und der §. 870. versteht sich ganz von selbst. Man vergleiche nur noch besonders §. 465—473. §. 1212—1215. Und eine solche Reductionsprobe liesse sich ohne Mühe bey fast allen Capiteln zur Anwendung bringen, so wie es auch sehr leicht seyn würde, mehrere ganz überflüßige Sätze anzuführen. Zum Beyspiel: der §. 441. ist eine bloße Folge von der Bestimmung der Consummation des Aufruhrs, die, wenn sie richtig gegeben ist, jene Folge von selbst in sich schließt: der §. 460. liegt schon in dem Begrif des Aufruhrs, oder vielmehr, ist nur eine Wiederholung desselben. Aber wozu eine Ausführung über diesen Fehler, der gewiß von selbst jedem

Aufmerksamen sich darbieten muß? Es ist genug ihn merklich zu machen. Von der Unbestimmtheit, dem Schwankenden, Vieldeutigen der Darstellung wird die besondre Kritik die Beweise liefern. Hier will ich nur bemerken, daß solche Fehler der Darstellung zuweilen daraus entstanden sind, daß der Verfasser diejenigen Stellen, die er aus dem Preussischen Gesetzbuch nahm (welches zu benutzen, Pflicht und Ehre ist) in den Worten verändert hat. Wer den §. 1349. liest:

„Bey jeder vorsätzlichen Injurie ist dem Verbrecher vom Richter ein Verweis zu ertheilen, die Ehre des Beleidigten öffentlich für ungekränkt zu erklären, und demselben auf Kosten des Beleidigers eine gerichtliche Ausfertigung zu ertheilen.“

wird wenigstens in dem letzten Glied des Perioden eine Unbestimmtheit finden und sich fragen, was es denn für eine gerichtliche Ausfertigung sey, die dem Beleidigten ertheilt wer-

den solle? ob in der Ausfertigung die öffentliche Erklärung der Integrität der Ehre bestehen, der letzte Satz also nur die Bestimmung des vorhergehenden seyn solle, oder welches sonst der Gegenstand jener Ausfertigung sey? Der Entwurf des preussischen Gesetzbuchs löst diese Zweifel, da heißt es §. 482.:

„Wer die Ehre eines andern vorsätzlich angegriffen hat, dem soll sein verübter Unfug von dem Richter in Gegenwart des Beleidigten, verwiesen; die Ehre des Beleidigten für ungekränkt öffentlich erklärt; **und demselben über die Verhandlung, auf Kosten des Beleidigers, eine gerichtliche Ausfertigung ertheilt werden.**“

So zeigt sich auch in den §§. 1353—1358., die dem wesentlichen nach aus dem Preussischen Gesetzbuch genommen sind, zwar eine größere Kürze, als in diesem, aber zugleich weniger Klarheit und Bestimmtheit (vergl. §. 492. ff. des Entwurfs z. Preuss. Gesetzbuch.). —

Manchmal, jedoch nicht oft, bedient sich der Entwurf metaphysischer Bestimmungen und Ausdrücke, die zu helldunklen Gedanken führen und die Anwendung der Gesetzgebung an eine Wissenschaft fesseln, deren veränderlichen Launen dienen zu müssen, am wenigsten dieser Gesetzgebung frommen kann. Am auffallendsten ist in dieser Hinsicht §. 1249. „der Gewalt „werden solche Drohungen gleich geachtet, wel„che der Entführten, **nach ihrer besondern „Lage die Freyheit ihres Willens entziehen.**“ Freyheit des Willens! Gehören diese Worte der Metaphysik, für die der gemeine Verstand keine fixe Bedeutung hat, und über deren Gehalt selbst Metaphysiker von Profession sich streiten, in ein Gesetzbuch? Und wie unbestimmt sind nicht auch die Worte: „nach ihrer besondern Lage!“ — Einige andere Beispiele dieser Art wird die Kritik des allgemeinen Theils aufstellen.

Die, selbst in den **Compendien** des Criminalrechts höchst unschickliche, und doch hier

noch einigermaßen verzeihliche Methode, welche in den einzelnen Lehren die allgemeinen Grundsätze wiederholt oder vielmehr auf dieselben in besondern Sätzen immer wieder aufmerksam macht, damit sie der Schüler nicht vergesse, ist auch in diesem Gesetzbuch beybehalten. So hat der Entwurf in seinem allgemeinen Theile bestimmt, wie die Gehülfen bestraft werden sollen; aber gleichwohl erspart er sich nicht die Mühe, bey einzelnen Verbrechen immer die Formel zu wiederholen: „Die Gehülfen sind „nach den gemeinen Grundsätzen zu bestrafen.“ (§. 457. 539. 569. 776. 835. 994. 1005. 1083. 1119. 1194. 1209. 1241. 1289. 1439.) Es versteht sich aber doch wohl ganz von selbst, daß alles, was allgemein verordnet ist, auch so lange von dem Einzelnen gelten muß, als nicht dieses von dem Allgemeinen ausdrücklich ausgenommen ist. Eben so hat es der Entwurf für nöthig gehalten, bey jedem einzelnen Verbrechen einen besondern §. hinzustellen, wel-

cher immer lehrt, daß der entstandene Schaden zu ersetzen sey, eine Behauptung, die jedem Richter aus den Pandekten schon bekannt ist und die wenigstens an einem einzigen Sätzchen des allgemeinen Theils genug hatte. Einmal indessen hätte wohl schicklich eine Bestimmung hierüber bey einem einzelnen Verbrechen gegeben werden können; aber gerade da schweigt der Entwurf. Er bemerkt bey dem Todschlag, daß der Verbrecher den Schaden zu ersetzen habe und fügt hinzu, daß dabey „die bürger„lichen Gesetze in Anwendung zu bringen „seyen," (§. 834.) welche bürgerlichen Gesetze aber, wie bekannt, nirgends zweyfelhafter sind, als hier, oder vielmehr in der That was die Hauptsache betrift — nichts bestimmen. Ob der Todschläger, die verwaisten Kinder rc. zu ernähren verbunden sey? hat dies ein Gesetz entschieden? wer kennt nicht die Streitigkeiten der Civilisten über diese Frage?

## Drittes Kapitel.

### Ueber die systematische Ordnung in diesem Entwurfe.

Da ein Gesetzbuch kein eigentliches Werk der Wissenschaft ist; so könnte sich wohl, wie es scheint, der Gesetzgeber von der Beobachtung der Regeln eines Systems lossagen, oder doch mit Recht den Kritiker der Kleinlichkeit und Pedanterey beschuldigen, der ihm Stellung und Anordnung seiner Sätze bekrittelt. Freylich, ein Gesebbuch ist kein Compendium; es kann nicht einmal, will es seinem Zweck getreu bleiben und nicht aus einem Buch für die Welt ein bloßes Buch für die Schule werden, in der schulgerechten, künstlich und ängstlich gegliederten Form eines Systems immer auftreten. Aber daß sich die Lehren in einer lichten, einfachen, durch Zusammenhang und Verwand=

schaft bestimmten Ordnung an einander reihen; daß nichts an seinem unrechten Ort stehe, daß nicht Gesetze über einen fremdartigen Gegenstand, den Zusammenhang einer andern Gesetzesreihe stören und verwirren; daß nicht Gesetze durch ihren Standort, durch die Rubrik unter die sie geordnet sind und durch den Zusammenhang in den sie mit andern Verordnungen gebracht wurden, dem Irrthum oder Mißverständniß ausgesezt werden: diese negativen Gesetze eines Systems sind auch von einem Gesetzgeber zu befolgen. Ist gleich sein Werk kein Werk der Wissenschaft, so ist es doch für die Wissenschaft: wie es selbst von Wissenschaft ausgegangen ist, so soll auch von ihm künftig eine Wissenschaft ausgehen und für diese hat ein fehlerhaft angeordnetes Gesetzbuch den Keim des Verderbens in seinem Schoos.

Der Verf. dieses Entwurfs strebte sichtbar nach eigentlich wissenschaftlicher Anordnung. Aber nicht überall zeigt sich ein glücklicher Er=

folg. Es würde mich zu weit in ein kleinliches trockenes Detail hineinführen, wenn ich es versuchen wollte, an die Stellung einzelner Sätze, die zuweilen aus ganz fremdartigen Lehren an einen unschicklichen Ort oder unter eine Rubrik gebracht sind, die von etwas ganz anderem zu reden ankündigt, als nachher wirklich unter ihr geredet wird, den Maasstab der Kritik anzulegen. Ich übergehe aus diesem Grund die systematische Anordnung des allgemeinen Theils und des Prozesses, um mich blos durch einige allgemeine Bemerkungen an die Darstellung der besondern Verbrechen zu halten.

Der Verf. fängt mit den Staatsverbrechen an und läßt auf diese die Privatverbrechen folgen. Mir scheint es, als wenn es für ein Gesetzbuch zweckmässiger wäre, die Ordnung umzukehren, und dasjenige, was alle angeht, was sich auf Handlungen bezieht, die von diesen Allen am dringendsten zu besorgen sind und am

häufigsten begangen werden, als das Wichtigere gleich voran zu stellen. Ein Hochverrath, eine Majestätsbeleidigung, ein Aufruhr kann seiner Natur nach nur selten vorkommen; eine Amtserschleichung, eine Ueberschreitung von Amtspflichten kann nur begangen werden von wenigen. Stelle man also lieber (weil denn doch ein Vorher und Nachher seyn muß) diese zurück und hebe selbst durch ihre Stellung jene allgemeineren, und in so ferne wichtigeren Verbrechen hervor. Ich will nicht einmal in Anschlag bringen, daß die meisten Staatsverbrechen, wenigstens in ihren besondern Modificationen die Kenntniß der Privatverbrechen voraussetzen; daß z. B. der Regentenmord auf den Mord überhaupt, die Majestätsbeleidigung auf die Injurie, der Ambitus durch Betrügerey oder Concussion auf den Betrug und die Concussion als Privatverbrechen zurückweisen.

Oft sind die Verbrechen ihrem Begrif und

Character zuwider angeordnet. So stellt der Verf. in dem Kap. V. des II. Abschnitts die Gesetze über den **Zweykampf** gleich neben die Lehre von **Verwundungen**, da doch der Zweykampf zu den **Staatsverbrechen** gehört. Denn nicht die Verwundung oder Tödung, wovon weder Begriff, noch Consummation dieses Verbrechens abhängt, sondern die Selbstrache, die eigenmächtige Selbsthülfe, wodurch der Unterthan in die Rechte der richterlichen Gewalt des Staats eingreift, geben den Gesichtspunkt für die Beurtheilung der Strafbarkeit dieses Verbrechens. — Der Verf. macht einen Hauptabschnitt (III.) mit der Rubrik: **von Verbrechen, welche zunächst gegen die öffentliche Ordnung begangen werden.** Er versteht unter dieser nicht ganz schicklichen Benennung die sonst sogenannten **Polizeyvergehen.** Es müssen diese, wenn strafbare Uebertretungen bloßer Polizeygesetze überhaupt Gegenstand eines Cri-

minalgesetzbuchs sind, freylich von den eigentlichen Verbrechen abgesondert werden. Denn eine Handlung, die ursprünglich weder des Staats, noch eines Bürgers Rechte verletzt, die nur erst unerlaubt wird durch ein Verbot des Staats, das um der vollkommenen Erreichung des Staatszweckes willen gegeben ward, eine solche Handlung ist ihrer ganzen Natur nach von den ursprünglich und durch sich selbst rechtswidrigen Handlungen, einem Morde, Diebstahl rc. wesentlich verschieden. Allein der Verf. fehlt hier in doppelter Rücksicht: — durch das, was er unter diese Rubrik aufnimt, so wie durch dasjenige, was er von ihr ausschließt. Er rechnet dahin die Verbrechen gegen die Religionsverfassung, an welche sich unmittelbar die Fleischesverbrechen anschliessen. Jene Religionsverbrechen, die Ketzerey und Sectenstiftung ausgenommen, sind eigentliche Verbrechen und werden unschicklich zu den Polizeyvergehen gerechnet. Die Gotteslästerung

ist so wenig Polizeyvergehen als die Injurie; denn wer die Gegenstände der Verehrung einer Kirche zum Gegenstand seines Spottes oder seiner Verachtung macht (und darauf allein beschränkt Vernunft und gesetzgebende Klugheit die Gotteslästerung) der verletzt die gesellschaftliche Ehre der Kirche, die für und durch jene Objecte ihrer Verehrung als diese bestimmte kirchliche Gesellschaft existirt. Boshafte Störung des Gottesdienstes ist gleichfalls ein eigentliches Verbrechen, weil durch dasselbe die kirchliche Gesellschaft in ihrem Recht auf ungehindertes Hinwirken zu ihrem Zwecke, verletzt wird. — Dagegen schließt nun der Verf. andere Uebertretungen, die ganz unbezweifelt bloße Polizeyvergehen sind, von jener Rubrik aus und mischt sie unter die eigentlichen Verbrechen. Der Selbstmord wird unter das Capitel von Mord gebracht (§. 970—974), obgleich schon längst bekannte Gründe denselben

dieser Verwandschaft für unwürdig erklärt haben. Eben so schändlich ist es, wenn die Selbstverstümmelung (§. 989 ff.) in der Reihe eigentlicher Verbrechen steht.

Daß der fahrlässige und muthwillige Banquerout dem Verbrechen der Fälschung zugezählt wird (§. 1200 ff.), hat zwar die Autorität des preussischen Gesetzbuchs, nicht aber die Natur der Sache für sich. Der Begriff der Fälschung ist hier gar nicht anzuwenden.

Die feineren Regeln der Organisation eines Gesetzbuchs hier aufzustellen würde eben so überflüßig, als schwürig seyn. Es ist leichter sie zu befolgen, als sie in einer trocknen Theorie zu entwickeln.

# Zweyte Abtheilung.

## Generelle Kritik dieses Entwurfs in Ansehung seines Inhalts.

### Erstes Kapitel.

#### Ueber die bey der materiellen Kritik zu befolgenden Maximen, und einige vorläufige Beweise für die Untauglichlichkeit dieses Entwurfs in materieller Rücksicht.

Die Prüfung des Materiellen hat den Inhalt der Gesetze selbst zu seinem Gegenstand, und soll nun diesen mit den Grundsätzen der Gesetzgebung überhaupt und der Criminalgesetzgebung insbesondere vergleichen. Es scheint diese Prüfung, nach der gegenwärtigen Lage des wissenschaftlichen Zustandes der strafrecht-

lichen Principien, besonders für den Verfasser dieser Kritik ihre eignen, beynahe unüberwindlichen Schwierigkeiten zu haben. Eine Periode, wo die Grundsätze der Strafrechtswissenschaft zu einer streitigen Untersuchung gekommen sind, wo die Lehre von der Zurechnung und dem Maasstab für die Bestrafung der Verbrechen der Streitpunkt entgegengesetzter Partheyen geworden ist; scheint weder für eine neue Gesetzgebung selbst, noch für ihren Kritiker günstig zu seyn. Muß nicht jeder, der in jenem Streit Parthey gemacht oder genommen hat und nun als Beurtheiler einer Gesetzgebung auftritt, mit Recht befürchten, daß seine Behauptungen nicht als Aussprüche der Wissenschaft, sondern nur als Meynungen des Individuums oder gar als Stimme einer Sekte aufgenommen werden? Doch diese Schwierigkeiten sind meistens nur Schein, und was von ihnen Wahrheit ist, läßt sich leicht umgehen. Es giebt ausgemachte, von jeher behauptete,

von allen Partheyen anerkannte Grundsätze der Gesetzgebung, von deren Beobachtung oder Nichtbeobachtung der ganze Werth einer Gesetzgebung abhängt. Selbst in den Lehren, um die man sich jetzt am meisten streitet, ist die wahre Uneinigkeit nicht so groß. Man geht von entgegengesetzten Punkten aus und trift endlich doch in einem Punkt wieder zusammen und dieser Punkt des Zusammentreffens ist gerade derjenige, wo der Praktiker (auch der Gesetzgeber ist Praktiker) seinen Theoretiker erwartet. Es erhebe sich daher nur der Kritiker, so viel als möglich, über die eigenthümlichen Meynungen seiner Schule; denke sich als Repräsentanten und Vermittler aller Partheyen und fasse das Unumstößliche und Unbestrittene als Norm der Beurtheilung in das Auge. Diese Maxime wird er hier um so leichter befolgen können, je gewisser es ist, daß der vorliegende Entwurf, in so ferne er die entschiedensten Regeln der Gesetzgebung überall verletzt, nach

allen auch noch so verschiedenen Grundsätzen denkender Köpfe als verwerflich erscheinen muß.

Wenn ich bey einem bloßen schriftstellerischen Produkt, auf Stellen gerathe, die entweder gar keinen oder keinen bestimmten Sinn geben, wenn ich wohl gar Stellen finde, die selbst **logisch undenkbar** sind oder einem unmittelbar vorhergehenden Gedanken geradezu widersprechen; so wage ich schon im voraus die gerechte Vermuthung, daß mich auch das übrige schwerlich befriedigend belohnen werde. Wer aber in einem Werke der Gesetzgebung, in einem Buch, das über bürgerliche Existenz und Nichtexistenz zu urtheilen bestimmt ist, bey welchem man daher anzunehmen berechtigt ist, daß sein Verfertiger noch höhere Foderungen an sich gemacht habe, als er sich etwa sonst als Schriftsteller auferlegt haben würde; wer in einem solchen Werk solche Flecken nicht blos einzeln, sondern häufig entdeckt, der kann noch sicherer jene Vermuthung wagen. Und sollte so etwas

von diesem Entwurf gelten? Man erlaube mir, gleichsam als Eingang oder als vorläufige Rechtfertigung meines Urtheils nur einige Belege, die sonst nicht leicht ihre Stelle finden möchten, hier herauszuheben. — Was soll man sich denken unter einer „**Weibsperson** seines eig„nen Geschlechts“ (§. 1522)? was soll man sagen zu dem §. 614, der den Wilddieb, wenn er getödet hat, blos für schuldig erklärt der **Verwundung**? Der vorhergehende §. bestimmte nämlich, wie ein Wilddieb, der gegen Jäger oder Forstbediente Gewalt braucht, bestraft werden solle; der 614te §. fährt fort: „Gehen „solche Gewaltthätigkeiten in eine **Verwun**„**dung oder Tödung** über, so treten die „Grundsätze dieser Verbrechen ein und **dann** [also, wenn die Gewaltthätigkeiten in eine Verwundung oder Tödung übergehen] „ist die „Strafe der **Verwundung** mit jener des „Wilddiebstahls zu verbinden.“ Was denkt man sich unter einem §. 676, der uns lehrt,

wie Justizbediente gestraft werden sollen, wenn sie „aus Leidenschaft oder andern Neben„absichten sich zu pflichtwidrigen Handlungen „haben verleiten lassen? rc." Ich schlage ferner auf §. 573, 574 über die Münzfälschung:

„§. 573. Hat jemand solche (d. h. an Gehalt geringere) fremde Münzen nachgeprägt, welche in unsern Staaten im Handel und Wandel nicht gelten, so soll er so viel als Geldbuße erlegen, als die **geprägten Münzen nach ihrem wahren Gehalte werth seyn sollten.**"

„§. 574. **Gleiche Strafe** leidet jener, welcher fremde Münzen, die in unsern Staaten gültig sind, so nachprägt, daß **die nachgeprägten Münzen die nämliche innere Güte, als die rechtmässigen Münzen haben.**"

Der §. 573 redet von dem Fall, wenn jemand fremde in dem Lande nicht gültige Münzen unter ihrem Gehalt ausprägt, und da läßt sich

denn gar wohl denken, daß der Verbrecher so viel als Strafe bezahlt, als die Münzen nach ihrem wahren Gehalte werth seyn sollten. Wie läßt sich denn aber denken, daß derjenige, dessen Münzen den wahren Gehalt **haben**, so viel bezahlen soll, als *jene Münzen nach ihrem wahren Gehalte werth seyn* **sollten**? Der Verf. will, daß wir uns dieses denken sollen; denn er sagt ja, daß gleiche Strafe in diesem Falle des §. 574., wie in dem Falle des §. 573. Statt haben solle. Jedoch es läßt sich nicht denken. Denn, wenn eine Münze etwas wirklich hat, so ist sie nicht in dem Fall, daß man von ihr sagen kann, sie sollte eben dieses Etwas haben, und mithin ist es ganz unmöglich, die Strafe des Urhebers einer Münze, die den Werth wirklich hat, den sie haben soll, gleichwohl nach dem Werth zu bestimmen, den sie haben sollte und nicht hat. Der §. 575. theilt mit dem vorhergehenden gleiches Schicksal, indem er gleichfalls unter der Voraussetzung ei=

ner gehaltvollen Münze, die undenkbare Strafe des §. 579. zu verdoppeln gebietet und natürlicher Weise das, was einfach nicht existirt, am wenigsten verdoppelt werden kann. — Ein anderes Beyspiel! Der Entwurf redet von der Bestrafung eines Meineids, der in einer peinlichen Sache gegen einen Angeschuldigten abgelegt worden ist und bestimmt dafür folgende Strafe:

„§. 1176. Wenn aber durch einen falschen Eid der Verbrecher einem Andern einen unverdienten Nachtheil **am Körper** oder [sollte heißen: **an der**] **Freyheit** wissentlich zufügt, so soll dem Verbrecher dasjenige Uebel **doppelt** als Strafe aufgelegt werden, welches er dem andern wissentlich zufügte.“

Also **doppelt** soll ihm das Uebel zugefügt werden; das ist in diesem Fall die **einzige** Norm. A. wurde durch den Meineid des B. zu lebenswierigem Zuchthaus verurtheilt und starb in

dem Zuchthaus; der Meineidige wird also nun zu doppeltem lebenslängigen Zuchthaus condemnirt. C. war durch den Meineid des D. zu der höchsten körperlichen Züchtigung verurtheilt und weil C. ein sehr robuster Mensch war, so wurden ihm nach Anleitung des §. 141. ff. 400 Ruthenstreiche gegeben; denn die Aerzte hatten erklärt, daß er so viele, seiner Gesundheit unbeschadet, vertragen könne. Der meineidige D. kann zwar nach seiner Constitution nur 200 als Maximum vertragen, allein er muß, vermöge des §. 1176., zweymal 400 Ruthenstreiche leiden. Nun ist es aber doch wohl einleuchtend, daß ein Mensch, der ausser der vollen Portion der ihm ertragbaren Schläge, diese Portion blos noch einmal, als ein die Ertragbarkeit natürlich übersteigendes Quantum, empfängt, entweder ganz zum Tod oder doch gar nicht weit vom Tode kommen muß. Das erste wird aber ganz gewiß in unserm Beyspiele der Fall seyn. Denn da D.

das, was C. getragen hatte, doppelt tragen muß, und schon die einfache Portion für diesen, auf des C. Constitution bezogen, eine doppelte ist, so besteht das volle duplum, das diesem zum Theil wird, in einem Quantum, das aus vier Einheiten ihm erträglicher Schläge zusammengesezt und eben durch diese Zusammensetzung für ihn ganz gewiß bis zum Tod unerträglich ist. — Man setze, C. wäre zu der mittleren Züchtigung verurtheilt worden, die volle Summe der Schläge, die er nur immer ertragen konnte, hätte 300 Streiche betragen und eben so viele, aber auch nicht mehr, könnte der meineidige D. tragen. Nach der Theorie dieses Entwurfs (§. 141. ff.) würden 200 die mittlere Züchtigung ausmachen. D. bekommt also 400 und wird nun, Kraft des §. 1176., durch das eine übersteigende Hundert, krank, lahm oder todt geschlagen. — In dem §. 272. wird gesagt:

Hat der Verbrecher von Natur so be-

schränkte Anlagen von Vernunft, daß er die Strafbarkeit seiner Handlung gar nicht oder nicht deutlich *einsehen könnte*: so soll nach dem Grade seiner Dummheit die *Zurechnung des Verbrechens abnehmen.*
Sieht ein Verbrecher die Strafbarkeit seiner Handlung nicht ein und konnte er sie auch nicht einsehen; so kann die Handlung gar nicht zugerechnet werden. Dies erkennt der Verf. dieses Entwurfs selbst (§. 17. 217. ff.). Gleichwohl aber — wenn die natürliche Dummheit alle Kenntniß der Strafbarkeit ausschließt, da nimmt nur die Zurechnung ab; da, wo gar keine Zurechnung vorhanden ist, wird sie nur dem Grade nach vermindert! Die Worte: „die Zurechnung — *abnehmen*" beziehen sich ja nicht blos auf das „nicht deutlich," sondern auch auf das „gar nicht." — Es dachte vielleicht der Verf. unter dem Abnehmen, auch die Abnahme bis zu = O., im Fall der totalen Dummheit, die selbst das Bewußtseyn der

Strafbarkeit ausschloß. Aber für dieses Vielleicht giebt es keinen Entscheidungsgrund in den Worten dieses §. — Nicht weniger, oder noch weit mehr setzt folgende Thatsache in Verwunderung. In der Gesetzgebung über den Todschlag, unter der Rubrik: **Versuch des Verbrechens**, steht folgender §.:

> §. 817. Der nächste Versuch des Todschlages besteht darin, daß der Verbrecher in der Absicht zu töden **eine Wunde oder Verletzung zufügt, die aber den Tod nicht bewirkte** ꝛc.

In der unmittelbar folgenden Reihe der Gesetze über die **Strafen des vollendeten Todschlags**, steht der §. 824.

> „Wenn der Missethäter mit dem Vorsatz zu töden eine an sich tödliche Verletzung **zufügte, das Leben des Beschädigten aber durch besondere Umstände oder Zufälle gerettet worden ist:** so soll die

Strafe des Zuchthauses bey leichter Arbeit auf 8—12 Jahre eintreten.“

Endlich sagt der §. 825. unter der Rubrik: **Strafen des Versuchs:**

„Der nächste Versuch des vorsätzlichen Todschlags soll mit der Strafe des Zuchthauses bey leichter Arbeit auf 4 bis 6 Jahre belegt werden.“

Hier zeigt sich **erstens** ein offenbarer Widerspruch gegen den Begriff des Todschlags. Der Entwurf fodert ausdrücklich zum Begriff und zur Vollendung dieses Verbrechens, daß jemand sein Leben verloren habe (§. 800. u. 816.), im §. 824. wird ein Fall, wo jemand das Leben *nicht* verloren hat, zum *vollendeten* Todschlag gerechnet. Es springt **zweytens** ein Widerspruch zwischen dem §. 817. und 824. in das Auge. Denn in jenem wird ausdrücklich die Zufügung einer Verwundung oder Verletzung, welche den Tod *nicht* bewirkte, ein *nächster*

Versuch genannt; in diesem steht derselbe Fall, blos in Ansehung der Art der Verletzung näher bestimmt, unter den vollendeten Todschlägen. Endlich entdeckt sich ein gleicher Widerspruch zwischen allen dreyen ausgehobenen §§. — Denn der nächste Versuch soll 4—6 Jahre Zuchthaus zur Folge haben (§. 825.); nächster Versuch ist die in tödlicher Absicht geschehene Zufügung einer Wunde, die den Tod nicht zur Folge gehabt hat (§. 817.); die Zufügung einer tödlichen Wunde, bey welcher gleichwohl das Leben gerettet wurde, ist doch eine Wunde, die den Tod nicht zur Folge gehabt hat, — aber, des §. 817. und 825. ungeachtet gleichwohl — 8 bis 12 Jahre Zuchthaus! — Ueberdies welch ein Absprung von 4 — 6 Jahre Zuchthaus in dem einen Fall zu 8 — 12 Jahre in dem andern, der mit jenem, einen wenig bedeutenden Nebenpunkt abgerechnet, vollkommen unter Einen Begrif und Einen Hauptgesichtspunkt gehört.

Ich griff diese Beyspiele ohne besondere Wahl und Ordnung auf, so wie sie beym bloßen Aufschlagen des Buchs beynahe ungesucht mir entgegen kamen. Sie mögen die Omina für die Resultate seyn, zu denen die specielle Kritik jeden Unpartheyischen führen soll.

---

## Zweytes Kapitel.

### Ueber den Mangel eines gemeinschaftlichen Princips und die daher nothwendige Inconsequenz.

---

Das erste Erfoderniß einer Criminalgesetzgebung, so wie eines jeden Werkes der Vernunft oder Wissenschaft, ist, daß sie ein Princip habe, daß ihr Ein Hauptgedanke zum Grunde liege, den sie planmäßig in dem ganzen Umfang aller einzelnen Bestimmungen verfolgt. Es soll dieser Gedanke nicht etwa in

Worte zusammengefaßt, wie der Grundsatz einer Wissenschaft, so als Grundgesetz aller besonderen Gesetze, den Eingang in die Gesetzgebung eröfnen: er soll und muß nur vorhanden gewesen seyn in dem Geiste des Gesetzgebers, muß diesen bestimmt und geleitet haben, muß daher in der Gesetzgebung selbst durch seine Resultate, durch die Consequenz und Einheit der Verordnungen, durch die Möglichkeit der Zurückführung aller einzelnen Bestimmungen auf ihn selbst, sein Dasein jedem Aufmerksamen offenbaren. Dieses Princip kann in nichts anderem bestehen, als in dem Zweck, der durch die Strafgesetzgebung erreicht werden soll, und dieser Zweck der Strafgesetzgebung kann durch nichts anders bestimmt sein, als durch den Zweck der Strafe. „Willst du die Verbrechen „als Sünden, nach dem Gesichtspunkte der „moralischen Ordnung, mit deinen Strafen „vergelten? oder, willst du durch deine Stra„fen die Verbrecher bessern, so wie ein Vater

„und Vormund sein Kind oder seinen Pfleg=
„ling züchtigt? oder willst du prävenirend
„durch Strafe verhindern, daß der Verbrecher
„die Uebertretung nicht mehr thue, und für
„die Zukunft wenigstens nicht mehr äusserlich
„schädlich sey dem Staat? oder bestimmst du
„dazu Strafen, um durch die Vorstellung des
„künftig bevorstehenden Uebels, abzuschrecken
„von der That, auf die jenes Uebel folgt und
„zu verhindern, nicht blos, daß ein schon vol-
„lendeter Verbrecher seine Uebertretung nicht
„wiederhohle, sondern daß niemand im Staat
„überhaupt in den Fall komme, Verbrechen zu
„zu vollenden?“ Dieses sind die ersten Fragen,
die ein Gesetzgeber an sich thun, und die er,
ich will nicht einmal sagen: mit Wahrheit —
nur mit Bestimmtheit und einig mit sich selbst
auf irjend eine Art sich beantworten muß. Ist
er uneins mit sich über die Natur und den Zweck
der Strafe, oder denkt er sich ihn nicht deutlich
und bestimmt, oder bleibt er sich nicht getreu

und schwanckt in der Ausführung hin und her; so wird sein Werk ein planloses, unzusammenhängendes, grundloses Ganzes, das, wie jedes Gebäude ohne Grund, unhaltbar und durch sein Dasein gefährlich ist. Eine Gesetzgebung, die sich einen irrigen Strafzweck genommen, aber diesen consequent durchgeführt hat, wird denn doch diesen Zweck erreichen, und wenn dieser ein Zweck des Staats ist, diesem Staat nützlich seyn, ob sie gleich als Strafgesetzgebung nicht ihre Bestimmung erfüllt. Hingegen eine Gesetzgebung, die gar kein Princip ergriffen oder behalten hat, kann, da sie in ihrer Anlage zwecklos ist, unmöglich in der Anwendung für einen Zweck des Staats brauchbar seyn. Als ein bloßes Regelbuch für ein nutzloses Gequäle (denn von Strafen kann man unter solchen Voraussetzungen nicht reden) wird sie sogar den Charakter der Ungerechtigkeit bei aller scheinbaren Milde an sich tragen. Denn auch das kleinste Uebel, das der Staat, zwecklos einem

Verbrecher zufügt, ist die größte Ungerechtigkeit gegen diesen Verbrecher und gegen den Staat selbst.

Dieser Tadel trift nun den gegenwärtigen Entwurf. Ein nicht kleiner Theil dieses Entwurfs behandelt den Verbrecher, nicht als Verbrecher, d. h. als Uebertreter äusserer Gesetze, sondern denkt ihn als Sünder, als einen Menschen von unmoralischen Gesinnungen und Gedanken, die er durch seine Handlung bewiesen hat und dem der Staat, als ein irdischer Gewissensrichter, mit Strafen **moralisch vergilt**. Dies beweißt die aufgestellte, rein moralische, aber nicht rechtliche Theorie über die Zurechnung der Verbrechen; dies beweisen die feinen, aber dem irdischen Auge eines Richters völlig entzogenen, kaum der abstractesten Speculation sichtbaren Distinctionen über die Modificationen der Gedanken und Willensbestimmungen, die einem Verbrechen vorhergingen und zum

Grunde lagen *). Daraus läßt es sich erklären, warum derjenige, der bei Tag oft den Gedanken an ein Verbrechen gehabt und diesen nicht unterdrückt hat, ohne darum den Entschluß zur Ausführung gefaßt zu haben, dennoch als Verbrecher bestraft wird, wenn er dasselbe nachher als Nachtwandler, ohne Bewußtseyn und Entschluß, ausgeführt hat (§. 238.). Daraus ist auch der §. 1457. erklärbar, wo es heißt: „Ist jemand auf ungültige Art „verheirathet, hält er aber die Ehe im guten „Glauben für gültig: so macht er sich eines „Ehebruchs schuldig, wenn er mit einer fremden Person einen Beischlaf ausübt." Unter Voraussetzung einer ungültigen Ehe ist kein

*) Die Thatsachen, auf welche ich mich in diesem Abschnitte blos beziehe, ohne sie durch Belege zu beweisen, werden insgesammt iu der Folge unter ihrer gehörigen Rubrik bewiesen und ausführlich geprüft werden.

Ehebruch möglich nach §. 1452., also ist der Ehebruch nicht **vollendet**; der Versuch zu einem Verbrechen erfodert, daß der Verbrecher äussere Handlungen gethan hat, um ein Verbrechen zu begehen und daß aus diesen Handlungen die Uebertretung wirklich entspringen **konnte**; also ist hier nicht einmal ein **Versuch** zu dem Ehebruch denkbar. Aber ist gleich weder vollendeter, noch versuchter Ehebruch da, der Glaube verdammt ihn, er hat durch seinen Willen im **Herzen** die Ehe gebrochen und wird — daher **bürgerlich** bestraft. — Eben diese Idee von moralischer Strafe und sittlicher Schätzung der Verbrechen zeigt sich am auffallendsten bei dem Verbrechen der Sodomie. Die Sodomie mit einem **Thier** wird mit der Strafe des Zuchthauses bei schwerer Arbeit auf 3—4 Jahre; die Sodomie zwischen **Menschen** nur mit 2/3. dieser Strafe belegt (§. 1541—1543.). Der Päderast, indem er sich selbst entwürdigt und entnervt, verlezt zugleich die

Gesundheit eines andern Menschen; er ist in der Regel Verführer und mordet Ehre, Unschuld und Sittlichkeit eines andern, vielleicht eines hoffnungsvollen Knaben oder Jünglings: der Sodomit mit einem Thier entehrt nur sich selbst und ist in bürgerlicher Rücksicht nicht schädlicher, als derjenige, der durch Selbstbefleckung seine Kraft verschwendet. Wer daher die Verbrechen und Vergehen auf den Staatszweck bezieht und nach ihrem Verhältnisse zu diesem die Strafbarkeit derselben abmißt, wer, mit andern Worten, die bürgerliche Strafe nicht als eine Vergeltung der moralischen Häßlichkeit der That betrachtet, der wird den Päderasten für strafbarer erklären, als den Bestialen. Schon vor mehr als 20 Jahren hat Cella dieses bewiesen und niemand hat es bezweifelt. Allein, weil unser Gefühl gegen die schmutzige That des lezten sich mehr empört, weil es scheint, als handle derjenige moralisch unwürdiger, der uneinge-

denk seiner vernünftigen Natur, sich naturwidrig in die Reihe unvernünftiger Thiere stellt, so kehrt der Verf. das Verhältniß um und straft das größere Verbrechen gelinder, weil es scheinbar, aber auch wahrlich nur scheinbar, eine kleinere Sünde ist.

Diese und andere Bestimmungen, welche die Strafe, als moralische Vergeltung gedacht, zur Quelle haben, ließen wohl gleiche Ansichten auch in den übrigen Punkten vermuthen. Aber bald weicht der Verf. von dieser Idee ab, und nimmt dieses oder jenes andere Princip beliebig auf, bald widerspricht er ihr auch sogar direkte. Er verwirft die Bereuung des Verbrechens, das freiwillige Geständniß, den bisherigen guten Lebenswandel, ja selbst in der Regel die Verführung als Milderungsgründe, obgleich diese Umstände auf der Waagschale der moralischen Beurtheilung der Verbrechen von bedeutendem Gewichte sind. Verbrechen, die nach dem Gesichtspunkt einer moralischen Strafe

von großer Schwere sind, werden nur als Kleinigkeiten behandelt und auch z. B. Meineide, falsch geschworne, assertorische gerichtliche Eide, (die nach einer moralischen Beurtheilung eben so hoch, wie nach einer rechtlichen anzuschlagen sind) werden, wenn sie keinen Schaden gestiftet haben, mit **drei bis vier Wochen** Gefängniß, nicht mehr und nicht weniger bestraft! (1121.)

Die Principien, welche ausser der moralischen Vergeltung, gelegentlich von dem Verf. befolgt werden, sind nach den Umständen verschieden. — In einem Punkte ist er der **Präventionstheorie** zugethan, nämlich im Punkt der Todesstrafen, falls das Wort Strafe hier passend ist. Er gebraucht sie als das Sicherungsmittel in der Noth des Staats und läßt den Hochverräther, Aufrührer, Todschläger, Brenner, die nach den Gesetzen dieses Entwurfs eigentlich nur lebenswierige oder etwas über 12jährige Zuchthausstrafe verdienen, (wie die Aufrührer) alsdann hinrichten, wenn der Richter aus den

Umständen fürchtet, daß der Staat für die Zukunft von diesen Verbrechern durch bloßes Einsperren nicht ganz sicher seyn werde. Aber selbst dieser Ansicht einer bloßen Prävention und Sicherung durch den Tod widerspricht der Verf. an einem andern Ort mit den klarsten Worten. In dem §. 840. wird von dem Fall eines Todschlags, der von Mehrern ohne Verschwörung begangen worden, gesagt, daß wenn der Getödete von Mehreren tödliche Verletzungen erhalten, alsdann die ordentliche Strafe des Todschlags alle jene treffen solle, welche diese tödliche Verletzung zugefügt hätten und nun fährt der §. 841. fort:

> Wenn jedoch der Fall eintritt, daß die Strafe des Todes gegen Todschläger kann erkannt werden, so soll im Falle des vorigen §. die Strafe des Todes **nur** gegen jenen statt finden, welche die erste tödliche Wunde mit dem Willen zu tödten zufügte.

Der Fall, wo die Todesstrafe eintreten kann, ist nach §. 129. 130. der, wenn Verbrecher nicht so in Gefängnissen und Zuchthäusern bewahrt werden können, daß dadurch die nahe (dringende) Gefahr entfernt wird, sie mögten sich in Freiheit setzen und solche Verbrechen noch ferner begehen. Der §. 841. lautet also in Vergleichung zu dem §. 129. und 130. so: wenn gleich die dringende Gefahr der Befreiung und der Wiederhohlung der That in einem solchen Falle eintritt und also Tod das einzige Rettungsmittel ist, so muß der Staat dennoch ein Mittel anwenden, das ihn nicht sichert, und nur gegen den einen, der zuerst verwundet hat, das gehörige Sicherungsmittel anwenden. Dieser grelle Widerspruch war nur dadurch möglich, daß sich der Verf. hier den Tod als Strafe zur Abschreckung durch das Gesetz dachte, ohngeachtet er in den §§. 129. und 130. ausdrücklich die Hinrichtung des Verbrechers blos als Mittel der Nothwehr verordnet hatte.

Zuweilen ist Abschreckung anderer, als Zweck der Strafe, das bestimmende Princip dieses Entwurfs. Die Ausstellung an den Pranger, die manchmal als Anhang zu der Freiheitsstrafe hinzugesezt wird, läßt sich weder aus der moralischen Vergeltung, noch aus dem Zweck der Sicherung, noch aus dem der Besserung erklären; sie kann nur auf Abschreckung berechnet seyn, so wie das öffentliche Hauen mit Ruthen, das an dem Hochverräther oder Mörder, ehe sie ins ewige Zuchthaus gehen, exequirt wird. Selbst bei der Todesstrafe wird in einer Rücksicht dieser Standpunkt genommen. Der Entwurf befiehlt, oder vielmehr, erlaubt zuweilen eine Hinrichtung *extra ordinem*, wann eines der obengenannten Verbrechen sehr überhand nimmt und es eines blutigen Beispiels bedarf, um durch Schrecken den Strom der Missethaten aufzuhalten (§. 130.).

Am häufigsten aber erscheint in diesem Ent-

wurf die bürgerliche Strafe als bloße Züchtigung, als ein Mittel zur Besserung, das den Verbrecher warnen und ihn nur als Verirrten wieder auf den Weg des Guten und des Rechts zurückführen soll. Dieses beweißt vorzüglich die unabläßige Anwendung des Zuchthauses und des Arbeitshauses, welche den größten Bösewicht und den kleinsten Schurken aufnehmen; dies beweißt (welches in einem besondern Abschnitte zur Anschaulichkeit gebracht werden soll) jene ängstliche Milde, die oft, ohne alle Rücksicht auf das öffentliche Wohl, das durch Strafe vor dem Verbrecher gesichert werden soll, ohne Rücksicht auf die Frage: wird auch hier diese Strafe streng genug seyn, um als abschreckender Bewegungsgrund zu wirken? die, sage ich, ohne alle diese Rücksichten, auch noch den entschiedensten Verbrecher als einen unglücklichen Gefallenen behandelt, den man durch väterliche Züchtigung warnend wieder aufrichten, dem man daher ja nicht zu Wehe thun

muß, damit er nicht etwa verstockt werde. Mir kam es öfters vor, als sage dieser Entwurf laut und deutlich: „diese meine Gesetze werden Euch, die ihr etwa ein Verbrechen zu begehen im Sinne habt, zwar nicht abhalten, Euren Entschluß auszuführen, manche meiner Gesetze werden sogar oft ein Reitz zur Missethat werden und Euren Entschluß beschleunigen oder befestigen; aber wenn Ihr dann Verbrecher geworden seyd, dann werdet ihr dem Staat die Gelegenheit geben an Euch nun zu bessern, dann werdet Ihr auch empfinden, wie wohlthätig die sanften Schmerzen der Züchtigung an und in Euch wirken!“

Alles bisher gesagte geht nur darauf hin, zu zeigen, daß keine Einheit des Zwecks vorhanden und darum keine Haltung, keine Consequenz des Ganzen in diesem Entwurfe möglich sey. Dem Gesetz getreu, das ich bey dieser Beurtheilung mir auferlegt habe, enthielte ich mich

absichtlich, die Wahrheit der verschiedenen Strafzwecke, von denen unstreitig nur Einer der Wahre sein kann, prüfend in Anspruch zu nehmen. Demjenigen, was von andern Gelehrten und von mir selbst über die verschiedenen Strafzwecke, über die Unmöglichkeit oder Unrechtlichkeit der moralischen Strafe und der moralischen Beurtheilung der Verbrechen u. s. w., ausführlich gesagt worden ist, weis ich ohnedies nichts hinzusetzen. Nur sey es mir erlaubt, die Ideen, die nach meiner Ueberzeugung, die Principien der Criminalgesetzgebung sind, hier in einigen wenigen Sätzen anszudrücken.

I.) Der Grund zur Ausübung der Criminalgewalt des Staats, ist die Gefahr einer möglichen Verletzung der Rechte des Staats oder seiner Bürger.

II.) Der Zweck der Criminalgesetzgebung ist, durch Bestimmung und Bekanntmachung der Uebel, die auf eine Verletzung dieser Rechte folgen sollen, von der Begehung dieser Rechts-

verletzungen abzuhalten, also durch Furcht vor der Execution der angedrohten Strafe, den Staat vor Verbrechen überhaupt zu sichern.

III.) Nicht also um das moralisch Böse mit sinnlichen Uebeln zu vergelten; nicht um dem künftigen Richter eine Anleitung zu geben, welche Anstalten er treffen solle, um den Unterthan, der schon ein wirkliches Verbrechen begangen hat, zu verhindern, daß er seine That wiederhohle; nicht um Regeln aufzustellen, nach welchen der Missethäter gebessert werden soll; wird ein Criminal-Codex entworfen. Denn das erste gebührt nur Gott; das zweite ist wider die Gerechtigkeit; das dritte ist nicht Sache der Justiz, sondern der Polizey.

IV.) Der Hauptzweck der Polizeyahndung ist Züchtigung (Warnung und Besserung). Dies daher auch der Zweck des Polizeystraf-Codex.

V.) Die Criminalstrafen sind am zweckmässigsten, die neben ihrem Hauptzweck (der Abschreckung durch ihre Androhung) zugleich in

ihrer Anwendung zur Erreichung von Nebenzwecken z. B. der (rechtlichen) Besserung des Verbrechers, der Sicherung rc. rc. geschickt sind. Aber niemals darf einem Nebenzweck jener Hauptzweck aufgeopfert werden.

VI.) Aus diesem Hauptzweck der Strafe, der Abschreckung, folgt nun aber nicht, daß grausame, schauderhafte Uebel, martervolle Todesarten zuweilen gedroht werden müssen. Denn solche Uebel verlieren durch die Ausübung selbst ihre abschreckende Kraft. Und wer durch andere einfache Strafübel nicht geschreckt werden kann, wird auch gewiß nicht durch Furcht vor ausgesuchten Qualen geschreckt.

VII.) Allein die Wirksamkeit der Strafgesetze beruht zulezt auf den zwey Punkten: 1) daß die Größe der Strafe proportionirt sey der Größe des Verbrechens und 2) daß es streng und unabänderlich exequirt werde, daß wenn das Verbrechen existirt, der Verbrecher nicht nur überhaupt gestraft werde, sondern gerade

so gestraft werde, wie es ihm das Gesetz gedroht hat. Eine Gesetzgebung, die selbst zur Straflosigkeit oder zu Begünstigungen wider die Härte der Strafe Hofnung macht, nimmt sich selbst ihre Kraft und widerspricht sich in ihrem Zweck.

VIII.) So wie die Gefahr für den Staat Grund der Criminalgesetzgebung und ihrer Strafen überhaupt ist, so muß auch der Grad der Gefährlichkeit das Maas und Verhältniß der Strafe bestimmen. Je gefährlicher das Verbrechen dem Staat ist, desto größer sey die Strafe: dies ist der höchste Maasstab zur Bestimmung des Verhältnisses zwischen Strafe und Verbrechen. —

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Feuerbach, Paul Johann Anselm, Ritter von, 1775-1833

Kritik des Kleinschrodischen Entwurfs zu einem peinlichen Gesetzbuche für die Chur-Pfalz-Bayrischen Staaten

Bd.: 1

Giesen 1804
Crim. 24-2,3/3,1
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10393820-3